

Princípios do Direito Portuário

Márcio Ricardo Staffen¹

1. Introdução:

A ciência, propriamente dita, jamais aceitou em seus compêndios meias verdades, evidente que vivemos em constante evolução e, que a evolução nos faz mais dotados de conhecimento, e, que este saber não é imutável nem absoluto, o melhoramento é intrínseco a natureza humana.

Assim, não se admite a gestação da ciência desprovida de notícia histórica e princípios.

Para Miguel Reale:

“(…) toda e qualquer ciência implica a existência de princípios, uns universais ou omnivalentes (ou seja, comuns a todas as ciências); outros regionais ou plurivalentes (comuns a um grupo de ciências) e outros, ainda, monovalentes, por só servirem de fundamento a um único campo de enunciados”. (2002, p. 60).

Mas, para o bem da verdade o que são princípios?

Em sentido amplo, princípio, alberga as expressões de origem, gênese, causa primária, preceito. Contudo, estes verbos fornecem agasalho à generalidade, que em dados momentos aparecem com tremenda superficialidade ao mundo jurídico. Portanto, faz-se necessário restringir esta gama numa única e nuclear expressão, cuja qual princípio é o elemento predominante na constituição de um corpo orgânico.

“Desse modo, exprimem sentido mais relevante que o da própria norma ou regra jurídica. Mostram-se a própria razão fundamental de ser das coisas jurídicas, convertendo-as em perfeitos axiomas. Princípios jurídicos, sem dúvida, significam os pontos básicos,

¹ Márcio Ricardo Staffen, acadêmico 6º período de Direito UNIVALI.

que servem de ponto de partida ou de elementos vitais do próprio Direito. Indicam o alicerce do Direito”. (SILVA, 2003, p. 639).

Sobre os princípios do sistema jurídico manifestou a Suprema Corte nacional nos seguintes vocábulos:

“Os princípios podem estar ou não explicitados em normas. Normalmente, sequer constam no texto regrado. Defluem no todo do ordenamento jurídico. Encontram-se ínsitos, implícitos no sistema, permeando as diversas normas regedoras de determinada matéria. O só fato de um princípio não figurar no texto constitucional, não significa que nunca teve relevância de princípio”. (STF - 2ªT. – R. Extr. n. 160.381-SP, Rel. Min. Marco Aurélio).

O Homem, enquanto rebento do Criador foi dotado de princípios que, em alguns momentos são esquecidos, mas, não abandonados. Nesta esteira, resolveu o Homem também prover suas criaturas de princípios, em especial as relações sociais, por esta receita não pode a Ciência Jurídica e seu objeto o Direito ser órfão de princípios.

“Lembremo-nos de que, na Lei de Introdução ao Código Civil, encontramos um artigo mandando aplicar os princípios gerais do Direito, quando haja lacuna na lei por falta de previsão específica do legislador. Naqueles casos em que o magistrado não encontra lei correspondente à hipótese *sub judice*, não só pode recorrer à analogia, operando de caso particular para caso particular semelhante, ou ao direito revelado através dos usos e costumes, como deve procurar resposta nos princípios gerais do Direito. Isto quer dizer que o legislador solenemente reconhece que o Direito possui seus princípios fundamentais”. (REALE, 2002, p. 62).

A Constituição Federal traz em si não somente princípios para o Direito Constitucional ou Público, os princípios ali estampados são de aplicação imediata e irrestrita a toda coletividade. O Direito Civil e sua matéria processual vinculam-se a princípios. Da mesma forma o ramo Penal; o Administrativo; o Tributário; o Ambiental etc...

Por que haveria de ser diferente com o Direito Portuário, que, por merecimento de sua magnitude e a faina dedicada de alguns juristas atinge o *status* de ramo autônomo do Direito, entendimento adotado nesse trabalho.

Indiscutivelmente, como já expôs o Professor Pasold, (2007, p. 24) o Direito Portuário é autônomo, haja vista o preenchimento dos requisitos essenciais necessários. Contudo, como alicerce deste artigo, deve-se compreender o Direito que versa sobre a atividade portuária organizada tal como os demais ramos do Direito, ou seja, como integrante de um grande conjunto que é o sistema jurídico.

“Uma das noções primárias da Matemática, é a de conjunto, que significa coleção de objetos ou elementos. Todo conjunto é constituído por elementos (ou pontos). A relação entre um elemento e um conjunto, denomina-se relação de pertinência. Dois conjuntos quaisquer podem ser comparados pela relação de inclusão, e teremos então um sobreconjunto e um subconjunto”. (MALCHER, 1999, p. 06).

Trata-se antiga e ao mesmo tempo atual lição de matemática, onde se ensina sobre os conjuntos. Podemos concluir que o Direito constitui um grande conjunto, ou nos versos de Gama Malcher um sobreconjunto normativo, que devido a sua natureza contem subconjuntos (Direito Público e Direito Privado), que carregam em si outros subconjuntos normativos (por exemplo: Direito Administrativo, Direito do Trabalho, Direito Portuário etc...). Em tese, constituem este grande conjunto onde esses elementos acabam por influenciar direta ou indiretamente os demais.

Superado este degrau, portanto, devemos conceber o Direito Portuário como de princípios comuns aos outros subconjuntos. Nesta seara, recebe o Direito Portuário preceitos emanados de outros subconjuntos, originários, *a fortiori*, do Direito Constitucional, Administrativo, entre outros.

Nesta esteira, o presente artigo sustenta-se e apruma os princípios do Direito Portuário, decorrentes dos preceitos constitucionais; administrativos; para, então, dissertar acerca dos princípios positivados na lei nuclear portuária.

2. Princípios Constitucionais.

“Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL”.

Ao postular sobre princípios, elementos norteadores de ações, nada obtêm maior relevância legislativa e interpretativa do que o Preâmbulo da Constituição Federal. Embora o Supremo Tribunal Federal tenha acordado acerca da irrelevância jurídica daquele, ressaltaram, afirmativamente como princípios basilares à atividade infra-legislativa (Supremo Tribunal Federal, Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.076/AC). O exórdio de consagração da Lei Fundamental reproduz a vontade ideológica do legislador, que, com aqueles versos nivela os móveis da sociedade. Portanto, neste estudo, podemos destacar que a Lei n. 8.630/1993, prima à satisfação destes delineamentos preambulares.

Subtraí-se da Carta de 1988 os seguintes princípios:

2.1. Princípio da soberania: advém este elemento da secular Teoria do Estado, pelo qual são ressaltados os valores da independência nacional, e cumulativamente o respeito igualitário entre as Nações. Na nova doutrina tratadista, o conceito de soberania, teve alguns aspectos amputados, em busca da integração estatal, como prescreve o Mestre Celso Ribeiro Bastos:

“Se por soberania quisermos entender um poder absolutamente irrefreado, o mais sensato é reconhecer que essa noção não é a mais útil nos tempos modernos e mesmo historicamente e, o mais provável, é que ela tenha sido a expressão de nenhuma realidade objetiva. Um poder absolutamente infrene jamais existiu a começar pela óbvia razão de que todo exercício do

poder está condicionado a circunstâncias de ordem econômica, social, demográfica, até mesmo tecnológica, que não podem ser alteradas por manifestações unilaterais do poder” (2004, p. 97-98).

No que tange a atividade portuária em conexão com o conceito atual de soberania, necessitamos, ventilar a noção da vontade soberana do Estado sede, na regência do ordenamento que regerá o Porto e suas atribuições.

Difundir princípios do Direito Portuário e, desdenhar a importância da soberania nacional para este é deixar de analisar o artigo 170, do Texto Maior, onde com prioridade surge como princípio geral da atividade econômica a soberania nacional.

Faz valer este norte a lição imperativa de que nenhuma vontade estranha a da Nação-sede pode se sobrepor - em legitimidade e legalidade - à determinação pátria, sob pena de desconsideração do princípio da autodeterminação dos povos. Mesmo que, conforme Trindade (1983, p. 18), o navio que se desloca é uma afirmação de nacionalidade, manifestação do poder, de força econômica de um país.

2.2. Princípio da dignidade da pessoa humana: indubitavelmente nosso sistema portuário, antes do advento da Lei n. 8.630/1993, era visto, inclusive pelo direito pátrio, como algo alienígena e de atividade intra-muros, que gerou uma errônea visão do porto como núcleo exclusivamente mercantilista, que tinha no Homem uma engrenagem empenada do sistema. A Constituição, em seu espírito, impôs o reposicionamento da pessoa natural ao molde de unidade fundamental.

Verifica-se esta assertiva, por exemplo, no exórdio constitucional, e, principalmente no inciso III do artigo fundamentalista primeiro.

Na Lei Portuária nuclear, observa-se este princípio na égide de preocupação à proteção laborativa e de preservação ambiental, em obediência a neo-geração do Direito, que, evidentemente transcendeu o aspecto liberal.

2.3. Princípio dos valores sociais do trabalho: podemos, sem equívoco, estender este princípio aos valores da livre iniciativa. Sucumbidos regimes

governamentais, a faina, permanece, como meio de subsistência humana, indiferente de classes, cuja tutela deve ser assegurada pelo Estado.

Didaticamente, o Estado, tem o dever de agir como gerente da atividade de emprego e de livre iniciativa, de maneira a resguardar a cada qual o desenvolvimento de suas funções sociais, erradicando, destarte o monopólio ou a opressão.

De igual ofício, inexistindo, impedimento legal, havendo objeto lícito, e capacidade da parte, não pode, sob pena de inconstitucionalidade vedar o exercício de qualquer atividade não proibida.

Inteligência do artigo 5º, XIII:

“é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer”.
(CRFB/88).

Sob estes verbos legais, são indiscutíveis os preceitos necessários para admissão de trabalhadores pelo Órgão Gestor de Mão-de-Obra, OGMO, que, deve, compulsoriamente, atender o disposto no Capítulo IV da Lei dos Portos, proibindo que se repitam os equívocos do passado, onde, o trabalho portuário, era, por assim dizer, direito hereditário e cais do nepotismo, do afilhadismo, e compadresco, cujo interesse predominante era a manutenção do monopólio tanto dos empregados quanto dos empregadores.

“A garantia de proteção ao trabalho não engloba somente o trabalhador subordinado, mas também aquele autônomo e o empregador, enquanto empreendedor do crescimento do país”.
(BARILE, 1984, p. 105).

2.4. Princípio da garantia do desenvolvimento nacional: nasceu o novo regramento portuário sob o reposicionamento da ideologia neo-liberal, mediante a garimpagem do desenvolvimento nacional como chave de integração das nações em blocos econômicos, alimentados intencionalmente, na competitividade mercadológica.

Neste berço, nos caminhos da logística, com maioridade os portos são, elos importantíssimos da corrente que caminha avante. Destarte, inadmissível que os portos sejam tratados como meros agentes comerciais por parte dos entes governamentais. Ademais, o ordenamento portuário deve buscar a

primazia pela obtenção do desenvolvimento nacional, mediante a concorrência operacional.

“Assim, as alterações efetivamente realizadas na Lei n. 8.630/93 buscaram implantar uma política de modernização do setor portuário, com o aumento da competitividade nos portos brasileiros e conseqüente elevação da produtividade, em especial com a privatização dos portos públicos. Utilizou-se nova postura política, objetivando a construção de novos berços e terminais, bem como a exploração de instalações portuárias por meio do arrendamento e locação dos portos públicos; criou-se a figura dos Terminais Privativos de Uso Misto e Terminais Arrendados, objetivando maior competitividade na área das exportações, mediante ganhos de eficiência e produtividade, numa clara aplicação aos princípios da lei de mercado”. (STEIN, 2002, p. 47).

Porém, se em um prato da balança compete exclusivamente aos portos o alcance do desenvolvimento, noutra é obrigação primária do Governo fomentar a atividade portuária com o fito de assegurar a competitividade externa, através de taxas condizentes, celeridade de escoamento, segurança negocial, entre outros.

Sob égide deste princípio é inaceitável que legislação portuária tenha aplicação retrógada, ou descompassada com a realidade universal, ceifando a evolução e o desenvolvimento do Brasil, em prevalência de questões meramente formalistas.

“Daí por que a idéia de desenvolvimento nacional, patrocinada pelas Constituições contemporâneas, dentre as quais sobreleva, pela sua expressão taxativa, a brasileira (art. 3º, I), põe-se no sentido de aperfeiçoamento das condições de todas as pessoas que compõem o Estado. O egoísmo individual não convive com o princípio da justiça social. Aliás, egoísmo não convive, contracena, faz de conta para manter tudo igual e intangível ao contato de terceiros”. (ROCHA, 2003, p. 579).

2.5. Princípio da defesa da paz, repúdio ao terrorismo e ao racismo: embora nenhum outro ramo do direito - com exclusão do Constitucional - trate deste tema de maneira a ser fundamento do sistema, no Direito Portuário esta expressão deve, obrigatoriamente, abandonar a literalidade da Carta para ser letra viva no regime.

Com ênfase, na área portuária a diversidade torna-se uma, o constante vai e vem de pessoas de lugares e hábitos totalmente distintos é corriqueiro, onde as distinções de raças, nacionalidades e credos, não podem existir sob possibilidade de comprometerem a paz local.

Prosando sobre a paz, os portos e suas circunvizinhanças devem ser compreendidos como área de segurança nacional, mesmo em lapsos amistosos. Com base neste preceito, não basta prevenir-se da beligerância, como, principalmente nutrir a benevolência.

“Acrescente-se, ainda, que a política contra o terrorismo, sob a influência do Direito Marítimo e Direito da Navegação, através da *Internacional Maritime Organization*, tem criado várias normas de segurança, como o ISPS e o combate maior às bandeiras de conveniência”. (CASTRO JÚNIOR, 2007, p. 24).

Passado o funesto 11 de setembro de 2001, iniciaram os portos que primam pela excelência a seguir recomendações internacionais no sentido de afastarem de suas estruturas a chance de malogro terrorista. Isto, na prática demonstra o cumprimento do princípio sagrado na Constituição Cidadã de 1988.

2.6. Princípio assecuratório da propriedade: tema de vastíssimo doutrinamento, a propriedade é, hodiernamente, concebida não como elemento aglutinador de riquezas, que, como no passado percebia do Estado qualidade de direito pleno. Atualmente, deve a propriedade privada ser concebida não com fim em si mesma, mas como obrigada a fazer imperar sua função social, que sobrepele ao egoísmo capitalista.

A correlação dos portos com a propriedade é tão umbilical que, na inexistência da segunda, o primeiro seria, apenas, cartão postal.

Nesse trabalho optou-se pelo abandono da propriedade mercantilizada por entender que seu tratamento legal é de competência do Direito Civil e do

que restou do Código Comercial de 1850. Entretanto é salutar compreender a propriedade como cerne do porto. Indiferente de ser de órgão público ou particular tem esta propriedade uma função social que lhe garante a segurança jurídica, caso contrário é débil em sua finalidade.

Instrui-nos Carmem Lucia Antunes Rocha:

“A propriedade não é apenas direito individual, mas dever social que se impõe pela natureza de justiça que decorre das relações travadas em função do quanto a sua destinação deverá cumprir-se em benefício de todos, e não apenas de alguns ou de alguém”. (2003, p. 564).

O dever comum a cujo cumprimento se volta em sua função básica à propriedade compõe o conteúdo do regime de direito que sobre ela se impõe, e legitima sua aquisição e a sua manutenção em patrimônio público ou privado. É a função social que substantiva o direito antes havido como subjetivo. Objetiva-se o direito pela substancialidade de que se dota o conteúdo do quanto assegurado. Afasta-se, assim, daquele conceito a subjetividade exclusivizadora do uso e do abuso que se podem cometer em relação a determinado bem, menosprezando-se a função social a que ele deveria se destinar. Ou seja, a primazia pelo desenvolvimento nacional mediante sua inserção no cenário comercial mundial.

2.7. Princípio da igualdade: consagra a Carta Cidadã de 1988, que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, o que reflete o primado da isonomia. Estas expressões reproduzem em seu bojo a intenção de não-diferenciação das pessoas e que fazem jus a tratamento idêntico pela lei, em conformidade com os critérios chancelados pelo ordenamento jurídico positivo. Conforme versou Moraes, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, que aleija o próprio conceito de Justiça (2003, p. 64).

Embora a igualdade seja a medula de nosso regime é em função dela que a lei, autorizadamente, cria distinções em seu texto – tem-se que, são por estas assimetrias que se produz Justiça. Nesta lavoura é memorável, e merecedora de citação o postulado de San Tiago Dantas:

“Quanto mais progridem e se organizam as coletividades, maior é o grau de diferenciação a que atinge seu sistema legislativo. A lei raramente colhe no mesmo comando todos os indivíduos, quase sempre atende a diferenças de sexo, de profissão, de atividade, de situação econômica, de posição jurídica, de direito anterior; raramente regula do mesmo modo a situação de todos os bens, quase sempre se distingue conforme a natureza, a utilidade, a raridade, a intensidade de valia que ofereceu a todos; raramente qualifica de um modo único as múltiplas ocorrências de um mesmo fato, quase sempre os distingue conforme as circunstâncias em que se produzem, ou conforme a repercussão que têm no interesse geral. Todas essas situações, inspiradas no agrupamento natural e racional dos indivíduos e dos fatos, são essenciais ao processo legislativo, e não ferem ao princípio da igualdade. Servem, porém, para indicar a necessidade de uma construção teórica, que permita distinguir as leis arbitrárias das leis conforme o direito, e eleve até esta alta triagem a tarefa do órgão do Poder Judiciário”. (1948, p. 363).

No que tange ao estudo da regulamentação portuária, é salutar analisar a importância da isonomia conferida aos brasileiros e estrangeiros residentes no País, no espectro dos Direitos e Garantias Individuais, por inteligência do *caput* do artigo 5º, da Constituição Federal. Nesta ordem ainda é útil de paráfrase a concessão de igualdade de direitos entre os trabalhadores com vínculo empregatício permanente e os trabalhadores avulsos.

Grandiosa a relevância do instituto cabeça do mencionado artigo na estalagem normativa dos portos. É de notório conhecimento e de domínio público que, pelas vias da área portuária andam inúmeros Homens, de variadas nacionalidades, credos, origens raciais e que à luz da ordem constitucional brasileira gozam dos mesmos direitos e iguais garantias dos aqui paridos, nossos conterrâneos.

Em relação ao artigo 7º, XXXIV, da Lei Fundamental que prescreveu a igualdade de direitos entre os trabalhadores com vínculo empregatício permanente e os trabalhadores avulsos, posicionou-se o Egrégio Superior Tribunal do Trabalho que sua aplicabilidade é imediata e de eficácia plena.

Contudo, na *práxis* algumas concessões isonômicas entre estes são incomunicáveis e que vigem na legislação jus laboral, embora este abismo tenha sido minimizado como resultado da constante evolução legislativa.

“É preciso frisar, entretanto, como fizeram ORLANDO GOMES e ELSON GOTTSCHALK, que a ‘(...) equiparação de direitos entre avulsos e efetivos não pode ser feita para todos os direitos trabalhistas, mas sim para os compatíveis’. Na mesma linha de raciocínio encontra-se MÁRCIO TÚLIO VIANNA, ao afirmar: ‘(...) pode-se e deve-se diferenciar o avulso (em geral) do empregado comum, quando houver incompatibilidade lógica para a aplicação da norma protetiva. É o que ocorre, em princípio, com as regras de estabilidade provisória. E também com o aviso prévio, pois parece tão ilógico deferi-lo ao que trabalha aqui e ali, por poucos dias, alternadamente, quanto o fazer em relação ao empregado a prazo certo. Assim, a norma constitucional que garante a ‘igualdade de direitos’ deve ser entendida com certa plasticidade”. (SANTOS NETO e VENTILARI, 2004, p. 44/45).

2.8. Princípio da vontade federal: decorre este preceito das previsões pela qual compete a União explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, entre outros, os portos marítimos, fluviais ou lacustres, consagrado constitucionalmente no artigo 21, XII, alínea *f*, combinado com o artigo 1º da Lei dos Portos.

Nestes verbos percebe-se que a União federativa não quis para si, exclusivamente, a competência para a exploração portuária. Entretanto, compulsoriamente exigiu que o exercício da atividade portuária dependesse de sua vontade, por isso a nomenclatura de princípio da vontade federal.

2.9. Princípio privativo de a União legislar: com inteligência do artigo 22, X, do Texto Maior, pelo qual compete privativamente a União legislar, dentre várias matérias, sobre o regime dos portos. Em análise vocabular compreende-se que o termo ‘privativamente’ designa a antítese à expressão ‘exclusivamente’, haja vista que a segunda é indelegável.

José Afonso da Silva nutre-nos que:

“a diferença que se faz entre competência exclusiva e privativa é que aquela é indelegável e esta é delegável. Então, quando se quer atribuir competência própria a uma entidade ou órgão com possibilidade de delegação de tudo ou de parte, declara-se que compete privativamente a ele a matéria indicada... Mas a Constituição não é rigorosamente técnica neste assunto”. (1992, p. 419).

2.10. Princípio da legalidade: com o intuito de erradicar o absolutismo da vontade governamental, e em igual medida o poder arbitrário do Estado consagrou-se que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de Lei. Sobre certo panorama é uma garantia que combate a vontade caprichosa do detentor do poder.

Além desde genérico conceito, em sentido restrito à administração pública, na qual se enquadram os portos explorados diretamente por órgãos federados, ou de poderes delegados, observa-se que o administrador está sujeito aos mandamentos canônicos da lei e em consonância as exigências do bem comum, e deles tem o dever de assim fazer. Enquanto na administração privada é autorizado realizar o que a lei não proíbe, no setor público somente é autorizado fazer o que a lei permite.

“Cumprir simplesmente a lei na frieza de seu texto não é o mesmo que atendê-la na sua letra e no seu espírito. A administração, por isso, deve ser orientada pelos princípios do Direito e da Moral, para que ao legal se ajunte o honesto e o conveniente aos interesses sociais”. (MEIRELLES, 2000, p. 83).

Destarte, deve o envolvido com a administração portuária portar-se em harmonia com os princípios de antemão elencados para além de apresentar-se legalmente, este seu dever de agir seja consoante as necessidades que o moveram.

2.11. Princípio da impessoalidade: primado pelo qual a administração deve servir a todos sem preferências ou aversões pessoais, econômicas ou partidárias. Pode-se num campo amplo, entender que decorre este primado do

intitulado princípio da igualdade. Entretanto, optou o constituinte em dar-lhe autonomia legal ao inserir o princípio na redação do artigo 37 da Constituição Federal de 1988.

Na lavoura da administração portuária surge tal preceito com igual importância haja vista assegurar aos relacionados à garantia indiscriminatória, impossibilitando a subversão da prestação servicial por critérios de agrados, caprichos ou remunerações extras.

2.12. Princípio da moralidade: conforme posicionamento doutrinário deve-se adotar esta expressão de moralidade como moral jurídica, que por uso da imposição constitucional é pressuposto de validade de todo ato da Administração Pública. Sendo que sua imperatividade transcende a obediência fiel ao texto normativo, para atender também a lei ética da instituição, isto porque, “*nom omne quod licet honestum est*” – nem tudo que é legal é honesto.

Leciona-nos Celso Bandeira de Mello que, violar a moralidade administrativa corresponde a violar o próprio direito (1999, p. 72). Sendo assim, responde no caso de flagelo a este primado o administrador público por ato de improbidade administrativa, cuja apreciação será no âmbito administrativo, cível e ainda criminal, com inteligência do artigo 37, parágrafo 4º, da Carta Magna Federal.

2.13. Princípio da publicidade: prega este princípio que todos os atos da administração pública, via de regra, devem ter divulgação oficial como requisito de sua eficácia. Admite-se para tanto que esta publicação dê-se em Diário Oficial, cadernos de publicações oficiais de jornais de circulação regional, ou ainda, em locais destinados a fixação dos atos de acesso irrestrito.

Nesta mesma mira busca-se extinguir a arbitrariedade dos atos sigilosos.

Segundo o professor Meirelles, publicidade é:

“a divulgação oficial de ato para conhecimento público e início de seus efeitos externos. Daí por que as leis, atos e contratos administrativos que produzem conseqüências jurídicas fora dos órgãos que os emitem exigem publicidade para adquirirem

validade universal, isto é, perante as partes e terceiros”. (2000, p. 87/88).

2.14. Princípio da eficiência: instituído pela Emenda Constitucional n. 19 de 04 de junho de 1998, leciona que a administração dos órgãos públicos deve ser desempenhada com presteza, desenvoltura, perfeição e rendimento funcional. O axioma contido neste princípio importa em efetivar os resultados de interesse público.

Para Alexandre de Moraes:

“princípio da eficiência é aquele que impõe à Administração Pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio de exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, primando pela adoção de critérios legais e morais necessários para a melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitar-se desperdícios e garantir-se uma rentabilidade social.”(2003, p. 317).

Este primado, nas docas do direito portuário é de relevância imensurável, em atendimento da função do porto, que, por sua natureza deve ser eficiente na confecção dos resultados pretendidos.

2.15. Princípio da livre concorrência: a instalação da Lei de Modernização dos Portos deu-se em meio a monopólios rochosos, fincados nas docas, que relutaram em ceder suas prerrogativas, em típica conduta egoísta. Com a implantação de preceitos novéis para a ordem econômica advindas da Constituição Federal sucumbiram os grilhões para a manifestação da liberdade de iniciativa, com expressão autorização à repressão ao abuso do poder econômico que mirar a dominação dos mercados, à eliminação da concorrência e o aumento desenfreado dos lucros.

Na redação da Lei n. 8.630/1993 desprende-se a busca deste primado em vários versos, em especial nas competências do Conselho de Autoridade Portuária, sob cânon 30.

Em suma, o espírito da lei que dispõe sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados e das instalações portuárias é nutrido e impulsionado para assegurar definitivamente a concorrência, protegida de embates afrontosos pela atuação regulatória do Estado. Ademais, este mesmo diploma, impõe não somente a concorrência dentro dos portos organizados, bem como entre os portos organizados, objetivando brindar os usuários com custos menores e melhor qualidade na prestação do serviço.

2.16. Princípio de defesa ao meio ambiente: nesta fase comunitária em que a Humanidade repensa sua coexistência com o meio ambiente, conferir o respeito a este o adjetivo de princípio é lhe posicionar como espinha dorsal, esteio e prumo de inúmeras relações, inclusive a portuária. Pela literalidade da Lei dos Portos não é necessário tão somente o cuidado ao meio ambiente, mas, cumulativamente, o cumprimento das normas e imposições legais de tutela do ecossistema, artigo 30, parágrafo 1º, XII.

Insatisfatória é a observância limitada ao artigo 225 da Lei Fundamental, haja vista a amplitude dos dispostos posicionados no ordenamento jurídico vigente.

“A Constituição de 1988 congrega um leque de princípios ambientais, que ora são expressos ou implícitos, ora gerais ou especiais, ora substantivos ou procedimentais. Assim, tem-se, na Constituição brasileira, dentre outros, o princípio da primariedade do meio ambiente, o princípio da explorabilidade limitada da propriedade (e dos recursos naturais), o princípio do uso sustentável dos recursos naturais, o princípio da prevenção, o princípio do poluidor-pagador, o princípio do usuário-pagador e o princípio da função ecológica da propriedade”.
(BENJAMIN, 2007, p. 118).

A atividade portuária pelo constante risco inerente de acidentes ambientais, compulsoriamente deve resguardar sua área e o envolto. Afinal, mais vale prevenir do que remedir. Destarte, a atividade portuária precisa fazer imperar sempre o princípio da prevenção ambiental, que se concretiza, inicialmente, com o Relatório de Impacto sobre o Meio Ambiente (RIMA), com o

intuito de proteger o ecossistema e cumulativamente a responsabilidade civil e criminal da pessoa jurídica.

3. Princípios Administrativos:

As estruturas basilares que regem a administração pública alimentam-se de princípios elencados expressamente no Texto Máximo, ou ainda em conjugações tácitas do verbo legal. A literatura do artigo 37 da *Lex Patriae* expõe a obediência fiel aos princípios já dissertados da legalidade; da impessoalidade; da moralidade; da publicidade e da eficiência. Devido a esta escritura preferiu-se enquadrá-los junto aos primados constitucionais.

Além dos retro dissecados, são basilares à atividade portuária desempenhada por entidade pública os seguintes elementos nucleares:

3.1. Princípio do interesse público: de observância obrigatória pela administração pública é o interesse coletivo que se sobrepõe aos desígnios individuais, concedendo a estes nulidades se tomarem corpo no mundo. Salutar a lição dos postuladores Führer que advertem ser:

“O interesse que deve ser atendido é o chamado interesse público primário, referente ao bem-estar coletivo, da sociedade como um todo, que nem sempre coincide com o interesse público secundário, referente a órgãos estatais ou governantes do momento”. (1999, p. 15).

No caso dos Portos este interesse significa a plena observância dos critérios positivados para os casos de concessão de exploração da atividade, em especial. Onde o cessionário deve, obrigatoriamente, prestar informações de interesse da Administração do Porto e das demais autoridades do porto, inclusive as de interesse específico da Defesa Nacional; a adoção e cumprimento das medidas necessárias de fiscalização aduaneira, e a acessibilidade pelas autoridades do porto às instalações portuárias, que por disposição legal estão sujeitas à fiscalização das autoridades competentes.

3.2. Princípio da supremacia do interesse público: respeitadas as garantias constitucionais de indenização e ressarcimento posterior, o interesse público

prevalece sobre o interesse individual. Inerente a qualquer Sociedade organizada, não é facultado a Administração Pública dispor ou renunciar a ele, haja vista pertencer ao Estado.

“A primazia do interesse público sobre o privado é inerente à atuação estatal e domina-a, na medida em que a existência do Estado justifica-se pela busca do interesse geral. Em razão dessa inerência, deve ser observado mesmo quando as atividades ou serviços públicos forem delegados aos particulares”. (MEIRELLES, 2000, p. 95).

3.3. Princípio da finalidade: impõe ao administrador público a necessidade e obrigação de praticar atos para o seu fim legal. E o fim legal é exclusivamente aquele que a regra indica expressa ou virtualmente como alvo do ato, de maneira a atender os princípios já postulados.

Conforme o professor Hely Lopes Meirelles (2000), a finalidade terá sempre um objetivo certo e inafastável de qualquer ato administrativo: o interesse público. Ato que se divorciar desse objetivo sujeitar-se-à a invalidação por desvio de finalidade, cujo conceito legal é: fim diverso daquele previsto explicita ou implicitamente, na regra de competência do agente.

3.4. Princípio do poder-dever: a Administração não tem isoladamente, só o poder, mas cumulativa e indissolúvelmente o dever de agir, dentro de sua competência, respeitados os preceitos da Legalidade.

Segundo o venerável Mestre Pasold (1986, p. 75), este dever de agir necessita ser a extrapolação da mera condição de discurso legal, para ingressar na práxis, compondo-se como uma atitude do Estado e dos detentores eventuais do poder governamental, para, assim, exercer a função social do Estado contemporâneo.

Por esta linha, não pode ser a Lei texto morto, indiferente da destinação que tenha. Os envolvidos na atividade portuária têm o imperativo de aplicar a legislação de modo que seja instrumento operante neste hábitat, voltada a atender o *mens legis* que anima o corpo prático.

3.5. Princípio da indisponibilidade: a Administração pública é vedada transigir, acordar, ceder, anuir, contemporizar ou deixar de aplicar a lei, salvo previsão expressa. De igual veto, não pode dispor do patrimônio, verbas ou interesses fora dos estritos limites legais.

3.6. Princípio da continuidade: prescreve que os serviços públicos não podem parar, necessitando manter-se sempre em funcionamento, em atenção à eficiência, ao interesse público e finalidade, dentro das formas e períodos próprios à prestação.

Incluí-se nesta necessidade o particular contratado para a execução de serviço público, sendo desautorizada a interrupção da obra por inadimplência.

No exercício da labuta portuária este primado é de fundamental importância, haja vista a constante e necessária perseguição pela celeridade e a obrigação às garantias para a adequada execução do contrato, onde se pune a inexecução ou deficiência na execução dos serviços.

3.7. Princípio da razoabilidade: ou por *opinio iuris doctorum* alcunhado de princípio da proibição de excesso, que segundo Meirelles (2000, p. 86), objetiva aferir compatibilidade entre os meios e os fins, de modo a evitar restrições desnecessárias ou abusivas por parte da Administração Pública, com lesão as prerrogativas legais. Este princípio é correlato ao princípio da proporcionalidade.

A razoabilidade não pode ser compreendida com instrumento de substituição da vontade legal pela vontade do julgador ou do operador do direito.

3.8. Princípio da autotutela: a administração tem a faculdade de sanar seus atos, revogando os irregulares ou inoportunos e anulando os ilegais, respeitando o direito adquirido e se for o caso, indenizando os prejudicados. Segundo a Súmula n. 346 do STF, a administração pública pode declarar nulos seus próprios atos. Em consonância com a Súmula n. 473, da mesma Corte, quando os atos estiverem eivados de vícios que os tornam ilegais, ou revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade.

4. Princípios constantes na Lei n. 8.630/1993:

Menção direta de princípios na Lei de Modernização dos Portos subtraí-se unicamente no artigo 9º, parágrafo 1º, que, menciona a obrigação de obediência do operador portuário aos preceitos da legalidade, moralidade e igualdade de oportunidade. Bem verdade que, não são estes os únicos princípios que alicerçam o regramento da atividade portuária, existem outros que pela natureza do sistema encontram-se latente na ordenança.

Os retro analisados são esteio e coluna dorsal do sistema, tanto por ordem constitucional e no campo das intenções políticas, quanto os da alçada da administração do porto enquanto vinculada a órgãos estatais.

Somam-se aos já instituídos os seguintes princípios:

4.1. Princípio da competência legal: a Lei dos Portos dispõe sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados, conceituado como: o construído e aparelhado para atender às necessidades da navegação, da movimentação de passageiros ou da movimentação e armazenagem de mercadorias, concedido ou explorado pela União, cujo tráfego e operações portuárias estejam sob jurisdição de uma autoridade portuária. Bem como o regime jurídico abrange, igualmente, as instalações portuárias, destinadas a movimentação de passageiros ou na movimentação e armazenagem de mercadorias destinadas ou oriundas de transporte aquaviário.

Sujeitam-se a esta ordem tanto as pessoas jurídicas de direito público, quanto às de direito privado e de economia mista, que façam uso das instalações e infra-estrutura portuária com objetivo privativo, misto ou totalmente acessível aos interessados.

Regula esta Lei as questões relacionadas à movimentação de passageiros, de carga e sua respectiva armazenagem, das pessoas jurídicas envolvidas na operação portuária, da exploração mediante concessão ou permissão, da administração do Porto, da mão-de-obra envolvida, do Conselho de Autoridade Portuária e outras providências afins.

Indubitavelmente, é um instrumento legal de ruptura, por isso sua expressiva força revogadora.

4.2. Princípio da funcionalidade: prumo pela qual a Administração do Porto, e as autoridades aduaneira, marítima, sanitária, de saúde e de polícia marítima exercem suas funções legais no porto organizado, objeto da Lei n. 8.630/1993, de forma integrada e harmônica, sabedoria do artigo 3º da mencionada ordenança.

Não obstante a menção legislativa sancionada, a *posteriori*, neste mesmo intuito institui-se a Portaria Interministerial n. 11 de 25 de novembro de 1997, que, cria o Programa de Harmonização das Atividades dos Agentes de Autoridade nos Portos – PROHAGE, no âmbito do Grupo Executivo para Modernização dos Portos – GEMPO, instituído pelo Decreto n. 1.467, de 27 de abril de 1995, com o objetivo de tornar mais ágeis as atividades de despacho de embarcações, cargas, tripulantes e passageiros, e reduzir custos portuários (DOU de 27.11.1997), aventando a brasa da funcionalidade integrada e harmônica das autoridades portuárias.

Determina este primado que, embora de competências distintas estes organismos fundem-se pela natureza de suas atribuições, com a intenção da satisfação de um bem jurídico maior.

4.3. Princípio *pacta sunt servanda*: dispositivo do direito privado romano, que ultrapassou centúrias e de forte presença em nosso sistema jurídica. Na Lei de Modernização dos Portos, seu albergue surge à luz do cânon 6º, parágrafo 2º, onde *expressis verbis* preceitua: “os contratos para movimentação de cargas de terceiros reger-se-ão, exclusivamente, pelas normas de direito privado, sem participação ou responsabilidade do poder público”.

4.4. Princípio da igualdade de oportunidade: decorrência da isonomia jurídica, este primado alicerça a forma de admissão do operador portuário junto à Administração do Porto, pode-se, também, entender este princípio deste buscar a não distinção das pessoas envolvidas, quando nos termos da lei não merecem tratamento diferenciado.

Por este, oportunidades equânimes serão delegadas aos interessados, preservando-os de preconceitos ou questões de privilégios discriminatórios. O neo-liberalismo da regra portuária, não admite, nem pode admitir a embrionária

formação de novos monopólios, que ceifariam a busca da competitividade e do desenvolvimento nacional.

4.5. Princípio da subordinação laboral: o serviço de movimentação de carga a bordo da embarcação deve ser executado de acordo com a instrução de seu comandante ou de seus prepostos, que serão responsáveis pela arrumação ou retirada de carga no que se refere à segurança da embarcação, quer atracada, quer em viagem.

4.6. Princípio da multifuncionalidade: instituto de inúmeras discussões, que busca com a devida instrução e treinamento, fazer com que o trabalhador não seja fragmentado pela sua função, que esta de caráter una se transfigure em múltiplas aptidões laborativas, eliminando a chance de paralisação do trabalho por vontade individual, ou de um grupo específico, ademais, com a sua implantação acertada traduz ao sistema portuário maior celeridade e excelência na prestação dos serviços inerentes.

Pro veritate, manifesta Alex Sandro Stein:

“que a multifuncionalidade afigura-se, a possibilidade de um mesmo trabalhador exercer, após a devida capacitação técnica, diferentes funções, em atividades distintas de sua originaria, devendo porém tal intercâmbio de funções ser definido mediante de instrumento normativo de trabalho, conforme estabelece o art. 57 e parágrafos da Lei n. 8.630/93”. (2002, p. 117).

5. Referências Bibliográficas

BARILE, Paolo. **Diritti dell'uomo e libertà fondamentali**. Bolonha: Il Molino, 1984, p. 105.

BASTOS, Celso Ribeiro. **Curso de teoria do Estado e ciência política**, 6. ed. São Paulo: Celso Bastos, 2004, p. 97/98.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do ambiente e ecologização da Constituição brasileira. In CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato (Orgs). **Direito constitucional ambiental brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, 433 p.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado Federal, 2006.

_____. **Lei n. 8.630**, de 25 de fevereiro de 1993. Dispõe sobre o regime jurídico da exploração dos portos organizados e das instalações portuárias e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 20 maio 2007.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.076/AC**. Partido Social Liberal *versus* Estado do Acre. Relator: Ministro Carlos Veloso. Acórdão publicado no Diário de Justiça da União de 08 ago. 2003. Disponível em: <http://www.stf.gov.br>. Acesso em: 15 mar. 2007.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário n. 160.381/SP**. M & S Consultoria Integrada S/C LTDA e outros *versus* Carlos Alberto Mazer. Relator: Ministro Marco Aurélio. Acórdão publicado no Diário da Justiça da União de 12 ago. 1994. Disponível em: <http://www.stf.gov.br>. Acesso em: 25 set. 2007.

CASTRO JÚNIOR, Osvaldo Agripino (Org.). **Direito marítimo *made in* Brasil**. São Paulo: Lex Editora, 2007, 656 p.

DANTAS, E. F. San Tiago. Igualdade perante a lei e due process of law: contribuição ao estudo da limitação constitucional do Poder Legislativo. **Revista Forense**, v. 116, p. 357-367, Rio de Janeiro, 1948.

FÜHRER, Maximilianus Cláudio Américo; FÜHRER, Maximiliano Roberto Ernesto. **Resumo de direito administrativo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, 128 p.

MALCHER, José Lisboa da Gama. **Manual de Processo Penal**, 2. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999, p. 06.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito administrativo brasileiro**. 25. ed. atual. São Paulo: Malheiros, 2000, 765 p.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 72.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**, 14. ed. São Paulo: Atlas, 2003, 836 p.

PASOLD, Cesar Luiz. **Lições preliminares de direito portuário**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007, 144 p.

_____ **Prática da pesquisa jurídica**: idéias e ferramentas úteis para o pesquisador do direito. 7. ed., rev., atual. e ampl. Florianópolis: OAB/SC, 2002, 243 p.

_____. **Reflexões sobre o poder e o direito**. Florianópolis: Estudantil, 1986, 92 p.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**, 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, 749 p.

ROCHA, Carmem Lucia Antunes. O princípio constitucional da função social da propriedade. **Revista Latino Americana de Estudos Constitucionais**. Belo Horizonte: sem menção de editora, p. 543-591, 2003.

SANTOS NETO, Arnaldo Bastos; VENTILARI, Paulo Sérgio Xavier. **O trabalho portuário e a modernização dos portos**. 1. ed., 3. tir. Curitiba: Juruá, 2004, 201 p.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário jurídico**. 21. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 639/640.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 419.

STEIN, Alex Sandro. **Curso de Direito Portuário**. São Paulo: LTr, 2002, 373 p.

TRINDADE, Washington Luiz da. **Compêndio de direito do trabalho marítimo, portuário e pesqueiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1983, 488 p.